

Jurisprudentie

Grondwettelijk Hof nr. 116/2007 van 19 september 2007

Zet.: Melchior en Arts (Voorzitters), Martens, Bossuyt, De Groot, Alen en Moerman (Rechters)

Adv.: Mr. G. Ninane *loco* Mr. D. Gérard en Mr. A. Feyt

ART. 78 SW. – ART. 462 SW. – DIEFSTAL – STRAFUITSLUITEN-DE VERSCHONINGSGROND – ECHTGENOTEN – ONGEHUWDE PAREN – ART. 10 EN 11 G.W.

Artikel 462 Sw., eventueel in samenhang gelezen met artikel 78 van hetzelfde wetboek, schendt de artikelen 10 en 11 G.W. niet, in zoverre het een verschoningsgrond invoert voor de diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, terwijl voor de ongehuwde paren niet in een dergelijke verschoningsgrond wordt voorzien.

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

(...)

“Schendt artikel 462 van het Strafwetboek, eventueel in samenhang gelezen met artikel 78 van hetzelfde Wetboek, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het een verschoningsgrond invoert voor de diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, terwijl voor de personen die samenwonen niet in een dergelijke verschoningsgrond wordt voorzien?”

(...)

III. In rechte

(...)

B.1. Het Hof wordt verzocht zich uit te spreken over de bestaanbaarheid, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 462 van het Strafwetboek, eventueel in samenhang gelezen met artikel 78 van datzelfde Wetboek, in zoverre het een verschoningsgrond invoert voor de diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, terwijl in die verschoningsgrond niet wordt voorzien voor de personen die ongehuwd samenwonen.

Het Hof beperkt zijn onderzoek tot de enkele vergelijking van de echtgenoten en de categorie van de ongehuwd samenwonenden.

B.2. Artikel 462 van het Strafwetboek bepaalt:

“Diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, door een weduwnaar of een weduwe wat zaken betreft die aan de overleden echtgenoot hebben toebehoord, door afstammelingen ten nadele van hun bloedverwanten in de opgaande lijn, door bloedverwanten in de opgaande lijn ten nadele van hun afstammelingen, of door aanverwanten in dezelfde graden, geven alleen aanleiding tot burgerrechtelijke vergoeding.

Ieder ander persoon die aan deze diefstallen deelneemt of die de gestolen voorwerpen of een gedeelte ervan heeft (*sic*), wordt gestraft alsof de vorige bepaling niet bestond”.

Artikel 78 van het Strafwetboek bepaalt:

“Geen misdaad of wanbedrijf is verschoonbaar dan in de gevallen bij de wet bepaald”.

B.3. In de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling worden verscheidene uittreksels weergegeven van de memorie van toelichting bij artikel 380 van het Strafwetboek van 1810, dat aan die bepaling ten grondslag ligt.

“Zij niet alleen daarop gebaseerd dat ‘de verhouding tussen die personen te intiem is, opdat het zou betamen om, naar aanleiding van geldelijke belangen, het openbaar ministerie ermee te belasten de familiegeheimen die misschien nooit zouden worden onthuld te doorgronden ... en straffen te veroorzaken waarvan het gevolg zich niet ertoe zou beperken alle familieleden met verbijstering te slaan, maar bovendien een eeuwige bron van verdeeldheid en haat zou zijn.’ [...] Het zou uiterst gevaarlijk zijn dat er op grond van een beschuldiging zou kunnen worden vervolgd in zaken waarin de grens tussen het gebrek aan fijngevoeligheid en het echte misdrijf vaak moeilijk vast te stellen is. [...] Tussen echtgenoten en tussen verwanten in de opgaande en de nederdalende lijn, zijn de grenzen van eigendom die in de ogen van de wet zeer duidelijk afgebakend zijn in feite niet zo duidelijk; hiermee willen we niet gezegd hebben dat er een mede-eigendom bestaat, maar wel een soort van recht op elkaars eigendom, dat alhoewel het geen open recht is, duidelijk een invloed uitoefent op het karakter van de ontvreemding” (eigen vertaling) (*Parl. St.*, Kamer, vergadering van 7 december 1860, nr. 35, pp. 6-7).

B.4.1. Het in de prejudiciële vraag aangehaalde verschil in behandeling is gebaseerd op een objectief element, namelijk

dat de echtgenoten jegens elkaar in het Burgerlijk Wetboek gedefinieerde rechten en plichten hebben die de niet-gehuwde paren niet kennen. Laatstgenoemden zijn immers jegens elkaar niet dezelfde juridische verbintenissen aangegaan.

B.4.2. De wetgever vermocht wettig te oordelen dat een bijzondere immuniteit moest worden toegekend teneinde een door de wet georganiseerde levensgemeenschap te beschermen, die de vermogenssituatie van de echtgenoten wijzigt en die wederzijdse verplichtingen in het leven roept.

De omstandigheid dat de bij de in het geding zijnde bepaling ingevoerde verschoningsgrond niet wordt uitgebreid tot de niet-gehuwde paren, is redelijkerwijze verantwoord, aangezien de door de ongehuwd samenwonenden gevormde gemeenschap niet met dezelfde zekerheid wordt aangetoond als die welke ontstaat uit het huwelijk en daaruit niet dezelfde rechten en plichten voortvloeien.

B.5. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

**Om die redenen,
het Hof**

zegt voor recht:

Artikel 462 van het Strafwetboek schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

NOOT: *En famille, trompe qui peut ?* Over de verstreken houdbaarheidsdatum van de strafuitsluiting voor bepaalde intrafamiliale vermogensdelicten

1. De feiten die aan de basis liggen van het geannoteerde arrest, zijn vrij eenvoudig. In de loop van 2006 werd bij een Brusselse onderzoeksrechter een vordering tot het instellen van een gerechtelijk onderzoek aanhangig gemaakt, naar aanleiding van een diefstal van een portefeuille tussen twee ongehuwd samenwonende partners.

Met toepassing van de artikelen 78 en 462 Sw. stelde de onderzoeksrechter vast dat voor diefstallen tussen echtgenoten een strafuitsluitende verschoningsgrond geldt, waardoor de strafvordering onontvankelijk wordt. Aangezien het toepassingsgebied van die artikelen zich niet tot de ongehuwde paren uitstrekt, besliste hij dit onderscheid via de volgende prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen: “Schendt artikel 462 van het Strafwetboek, eventueel in samenhang gelezen met artikel 78 van hetzelfde Wetboek, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het een verschoningsgrond invoert voor de diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van zijn echtgenoot, terwijl voor de personen die samenwonen niet in een dergelijke verschoningsgrond wordt voorzien?” Het antwoord dat het Hof op 19 september 2007 formuleerde, vormt de aanleiding tot deze noot.

2. Alvorens dit arrest verder te bespreken, wordt kort herinnerd aan de algemene principes van de strafuitsluiting voor bepaalde intrafamiliale vermogensdelicten.

Deze strafuitsluiting vindt haar historische wortels in het Romeinse recht. Primair doel was de tempering van de *penale* overheidsinmenging in feiten die zich in een uitgesproken besloten sfeer afspelen.¹ *In casu* voorzag de wetgever in een strafuitsluitende verschoningsgrond omdat de potentiële maatschappelijke voordelen van een bestraffing volgens hem niet opwogen tegen de hiermee verbonden proliferatie en escalatie van conflicten binnen de familie.² Daarnaast lag aan de verschoning een eerder juridisch-technische overweging ten grondslag.³ In familiale relaties is het aflijnen van de afzonderlijke eigendomsrechten niet altijd evident. Daarom kan het bv. wat complexer zijn om aan te tonen dat de dief een zaak stal die de *ander* (geheel dan wel gedeeltelijk)⁴ toebehoorde.

Volgens het basisartikel 462 Sw. geven diefstallen tussen echtgenoten of bepaalde categorieën van bloed- en aanverwanten dan ook alleen aanleiding tot burgerrechtelijke vergoeding. Concreet gaat het om diefstallen gepleegd door een gehuwde ten nadele van *zijn*⁵ echtgenoot, door een weduwnaar of een weduwe wat zaken betreft die aan de overleden echtgenoot hebben toebehoord, door afstammelingen ten nadele van hun bloedverwanten in de opgaande lijn, door bloedverwanten in de opgaande lijn ten nadele van hun afstammelingen of door aanverwanten in dezelfde graden.⁶

Genoemd artikel bevat één van de weinige strafuitsluitende verschoningsgronden die ons penaal systeem rijk is.⁷

¹ S. VANDROMME, “Geen straffeloosheid voor diefstal tussen ongehuwde partners”, *Juristenkrant* 2007, afl. 155, (4) 4.

² D. MERCKX, “Betreffende diefstal tussen echtgenoten”, (noot onder Antwerpen 20 november 1986), *R.W.* 1987-88, (360) 361.

³ E. VAN MUYLEM, “De verschoningsgrond van art. 462 Sw.”, (noot onder Corr. Gent 12 januari 1994), *R.W.* 1995-96, (458) 458.

⁴ A. DE NAUW, “Diefstal en afpersing” in A. MASSET en T. VANDER BEKEN (eds.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, die Keure, losbl., 45; A. DE NAUW, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 253.

⁵ Op dit punt is de Franse wettekst correcter, aangezien daarin ook de vrouwelijke variant werd opgenomen, zie A. LORENT, “L’immunité familiale en matière d’atteintes à la propriété”, *Rev. dr. pén.* 2000, (135) 135.

⁶ Voor toepassingsgevallen, zie Cass. 31 mei 1983, *Arr. Cass.* 1982-83, 1202; Brussel 23 mei 2005, *J. dr. jeun.* 2005, afl. 249, 62; Antwerpen 9 februari 1989, *R.W.* 1989-90, 156, noot D. MERCKX; Brussel 20 mei 1976, *R.W.* 1979-80, 201, noot A. VANDEPLAS; Corr. Gent 12 januari 1994, *R.W.* 1995-96, 458, noot E. VAN MUYLEM. Dit familiaal verband moet beoordeeld worden op het ogenblik van de feiten en niet op het moment van de navolgende procedure, zie L. DUPONT, *Beginselen van strafrecht*, I, Leuven, Acco, 2004-05, 170.

⁷ Het betreft meer bepaald een strikt persoonlijke strafuitsluitende verschoningsgrond, zie art. 462, tweede lid Sw. en Cass. 1 februari 2000, *Arr. Cass.* 2000, 268. Strafuitsluitende verschoningsgronden vinden we ook terug in art. 6, tweede lid Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, psychotrope stoffen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende

Zowel het principe als de typering van de verschoningsgronden zijn welbekend.⁸ In de regel behelst de strafuitsluitende variant wettelijk gedefinieerde omstandigheden, die de aan een specifiek geïncrimineerd gedrag gekoppelde *straf(waardigheid)* volledig opheffen, zelfs al zijn de overige condities voor strafbaarheid vervuld.⁹ Uniek voor de zogenaamde verwantschapsverschuiving uit basisartikel 462 Sw. is dat deze niet enkel de straf maar ook de *strafvordering* verhindert.¹⁰ Volledig in lijn met de reeds aangehaalde *ratio legis* blijft het eigenlijke misdrijf bestaan, terwijl de publieke vordering onontvankelijk dient te worden verklaard. Het slachtoffer rest slechts een restitutievordering voor de burgerlijke rechter¹¹, in voorkomend geval aangevuld met een eis tot schadevergoeding.

Die verschuivingsgrond komt trouwens niet alleen terug bij het misdrijf van misbruik van vertrouwen¹² en bepaalde vormen van oplichting en bedriegerij¹³ maar ook bij afpersing, heling, vernieling van documenten en informaticabedrog.¹⁴

Naargelang de specifieke casus, vallen de genoemde gedragingen mogelijk wel onder een andere misdrieffkwalificatie, bijvoorbeeld de wegmaking van huwelijksgoederen.¹⁵ Bijkomende handelingen, zoals bv. de slagen en/of verwon-

dingen bij diefstal met geweld, zijn ook soms afzonderlijk strafbaar gesteld.¹⁶

3. Het moet gezegd worden dat de strikte bewoordingen van het basisartikel 462 Sw. de toepassing van de strafuitsluiting op de andere samenlevingsverbanden dan het huwelijk verhinderen.¹⁷ De vraag of de voornoemde limitatieve opsomming wel bestaanbaar is met het grondwettelijke gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, was dan ook te verwachten.

4. Met het geannoteerde arrest antwoordde het Grondwettelijk Hof dat de artikelen 78 en 462 Sw. de grondwetsartikelen 10 en 11 niet schenden in zoverre zij een verschuivingsgrond invoeren voor diefstallen door gehuwden ten nadele van hun echtgenoten gepleegd, terwijl in die verschuivingsgrond niet wordt voorzien voor de personen die ongehuwd samenwonen.

Het Hof overwoog dat ongehuwde paren jegens elkaar niet dezelfde juridische verbintenissen aangaan als echtgenoten. Bijgevolg hebben de laatstgenoemden rechten en plichten die de niet-gehuwde partners niet kennen. Net daarom kon de wetgever wettig beslissen dat aan het huwelijk een bijzondere immuniteit diende te worden toegekend, met name om deze door de wet georganiseerde levensgemeenschap – die zowel de vermogenssituatie van de echtgenoten wijzigt als wederzijdse verplichtingen in het leven roept – te beschermen. Het toepassingsgebied van de verschuiving moet dan ook niet uitgebreid worden tot niet-gehuwde partners, gezien de gemeenschap die zij vormen niet met dezelfde zekerheid wordt aangetoond als die welke uit het huwelijk ontstaat en daaruit niet dezelfde rechten en verplichtingen voortvloeien. Het verschil in behandeling tussen gehuwde en ongehuwde koppels is volgens het Hof duidelijk op een objectief element gebaseerd en redelijkerwijze verantwoord, zodat het de toets aan de genoemde referentienormen perfect kan doorstaan.¹⁸

5. Het Grondwettelijk Hof heeft het in algemene termen over “de ongehuwd samenwonenden”.¹⁹ Toch rijst de vraag of de prejudiciële beslissing ook voor de wettelijke samenwoners

middelen en psychotrope stoffen, B.S. 6 maart 1921, in art. 10, § 5, tweede lid Wet van 15 juli 1985 betreffende het gebruik bij dieren van stoffen met hormonale, antihormonale, beta-adrenergetische of productiestimulerende werking, B.S. 4 september 1985 en in de artt. 5, tweede lid, eerste zin, 121, laatste lid, 134, 225, 273, 341 en 490bis, derde lid Sw.

⁸ Zie in extenso C. VAN DEN WYNGAERT m.m.v. S. VANDROMME, *Strafrecht, strafprocesrecht en internationaal strafrecht*, in *In hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 2006, 200-201, 236-247 en 432-433 en H. BEKAERT, “Algemene theorie over de verschuiving in het strafrecht”, R.W. 1956-57, (1241) 1241-1274.

⁹ L. DUPONT, o.c., 165.

¹⁰ Dit unieke effect wordt bevestigd door de jurisprudentie van het Hof van Cassatie (zie o.m. Cass. 1 februari 2000, Arr. Cass. 2000, 268; Cass. 25 januari 1984, R.W. 1984-85, 1249, verwijzende noot; Cass. 14 november 1955, Pas. 1956, I, 239), die op haar beurt aansluit bij de visie van Jacques-Joseph HAUS, zie S. VAN DYCK en J. VANANROYE, “Het lot van de burgerlijke vordering bij toepassing van de strafuitsluitende verschuivingsgrond uit art. 5 2 Sw.”, (noot onder Corr. Luik 28 maart 2003), T. Strafr. 2004, (189) 191.

¹¹ En niet de strafrechter, zie Antwerpen 28 april 1989, R.W. 1990-91, 432, verwijzende noot; A. MASSET, “Droit pénal de la famille : chronique de jurisprudence 1998-2005”, Div. Act. 2005, (65) 66.

¹² Art. 492 Sw.; Bergen 5 februari 1988, J.L.M.B. 1988, 676; R. DEZEURE, “Misbruik van vertrouwen” in A. MASSET en T. VANDER BEKEN (eds.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, die Keure, losbl., 20/1-20/2.

¹³ Art. 504 Sw.; Antwerpen 9 februari 1989, R.W. 1989-90, 156, noot D. MERCKX.

¹⁴ Brussel 12 februari 2004, Rev. dr. pén. 2004, 748; D. MERCKX, “Diefstal tussen echtgenoten, bloedverwanten en aanverwanten” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU, S. VAN OVERBEKE en S. VANDROMME (eds.), *Commentaar Strafrecht en strafvordering*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 9-11.

¹⁵ Art. 507, tweede lid Sw. (dat voor de strafmaat samen met het eerste lid dient te worden gelezen); Brussel 13 maart 1975, J.T. 1975, 314; A. DE NAUW, “Bedrog” in A. MASSET en T.

VANDER BEKEN (eds.), *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Brugge, die Keure, losbl., 6-7.

¹⁶ Antwerpen 9 februari 1989, R.W. 1989-90, 156, noot D. MERCKX; A. DE NAUW, “Diefstal en afpersing”, l.c., 44.

¹⁷ Art. 78 Sw.; Cass. 16 februari 1993, Arr. Cass. 1993, 191; Corr. Gent 12 januari 1994, R.W. 1995-96, 458, noot E. VAN MUYLEM. Nochtans oordeelde het Brusselse Hof van Beroep in 1909 reeds dat een ongehuwde die zich als gehuwd beschouwt en werkelijk met zijn partner samenleeft en -woont, art. 462 Sw. kan inroepen als hij zijn situatie duidelijk kan aantonen, zie Brussel 26 mei 1909, Rev. dr. pén. 1909, 634.

¹⁸ Grondwettelijk Hof nr. 116/2007, 19 september 2007, rol nr. 4051, overwegingen B.4.1 en B.4.2 (te consulteren via www.grondwetlijkhof.be).

¹⁹ Zie bv. Grondwettelijk Hof nr. 116/2007, 19 september 2007, rol nr. 4051, overweging B.1 (te consulteren via www.grondwetlijkhof.be).

opgaat.²⁰ Uit het arrest kan immers afgeleid worden dat het in deze zaak een feitelijk samenwonend koppel betrof.

Hoewel er uiteraard ook tussen gehuwden en wettelijk samenwonenden een objectief verschil is²¹, oordeelde het Arbitragehof in 2001 dat zulks een ongelijke behandeling, *in casu* betreffende het ouderlijke gezag bij een partneradoptie tussen twee personen van een verschillend geslacht die een verklaring van wettelijke samenwoning hadden afgelegd, niet kon verantwoorden.²² Nochtans besloot het Hof een jaar eerder, nota bene in hetzelfde geschil, dat een dergelijk verschil in behandeling tussen gehuwden en 'ongehuwd samenwonenden' wél bestaanbaar is met artikelen 10 en 11 van de Grondwet.²³ Als dusdanig betroffen de prejudiciële vragen in deze arresten niet in de eerste plaats het onderscheid in behandeling tussen gehuwde en ongehuwde koppels maar wel tussen geadopteerden naargelang de adoptanten al dan niet gehuwd zijn. Niettemin bevatten zij voldoende argumenten om te verdedigen dat de categorie van de 'ongehuwd samenwonenden' heterogeen is samengesteld en dat algemene uitspraken over 'ongehuwde partners' niet zonder meer getransponeerd kunnen worden naar personen die wettelijk samenwonen.²⁴

Dat is ook logisch. Wettelijke samenwoners onderschrijven immers een wettelijke instelling die, zonder identiek te zijn aan de huwelijksrelatie, voor de medecontractanten specifieke rechten en plichten doet ontstaan.²⁵ Het betreft een door de wet georganiseerde en volgens onderzoek vaak stabiele samenlevingsvorm²⁶, die met zekerheid kan worden aangetoond en waarvan men algemeen aanvaardt dat hij symbool staat voor het verlangen van de partners om hun

wederzijdse genegenheid gestalte te geven en een juridische bescherming te genieten.²⁷ Niet alleen zijn een aantal bepalingen van het primaire huwelijksstelsel op wettelijke samenwoners van toepassing verklaard en beoogde een hele resem wetgevende initiatieven hen naar een aan het huwelijk gelijkwaardig statuut te upgraden²⁸, in 2007 is hen ook een (beperkt) intestaat erfrecht toegekend.²⁹ De langstlevende wettelijk samenwonende neemt dus rang onder de wettelijke erfgenamen.³⁰ Zelfs op het gebied van de onderhoudsverplichting streeft de nieuwe wetgeving expliciet naar een gelijke behandeling van de beide instituten.³¹

Bijgevolg schendt artikel 462 Sw. de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het de verschoning niet uitbreidt tot de personen die een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd. Ook daar moeten de rust en het familiegevoel gevrijwaard worden en ook daar treden mogelijk bewijsproblemen op met betrekking tot het eigendomsrecht. Artikel 462 Sw. sorteert dus effecten die de voormelde doelstellingen tegenspreken en die onevenredig zijn met de zorg van de wetgever om het huwelijk te bevoorrechten.

6. Daarmee neemt de discussie over de strafuitsluitende verschoningsgrond voor bepaalde intrafamiliale vermogensdelicten evenwel nog geen einde. In een tijd waarin een aanmerkelijk deel van de vermogensmisdriven zich binnen de familie afspeelt³², dient zich o.i. immers een meer fundamentele vraag aan dan de loutere afbakening *ratione personae*: is deze verschoningsystematiek haar houdbaarheidsdatum überhaupt niet voorbij?

De politionele én justitiële interventie strekt momenteel niet verder dan tot het opstellen van een proces-verbaal.³³ In bepaalde schrijnende gevallen zou een *rechtstreekse* penale reactiemogelijkheid nochtans geen overbodige luxe zijn. We denken bv. aan diefstallen tussen in (v)chtscheidingen verwikkelde koppels. Het in artikel 462 Sw. gedefinieerde privilege houdt inderdaad kranig stand tot op het moment van de eigenlijke echtscheiding.³⁴ De verschoningsgrond blijft

²⁰ Zie de Wet van 23 november 1998 tot invoering van de wettelijke samenwoning, B.S. 12 januari 1999 en de artt. 1475 t.e.m. 1479 B.W.

²¹ In 2000 besliste het Arbitragehof dat de wet op de wettelijke samenwoning geen instituut in het leven roept dat de wettelijke samenwonenden in een nagenoeg identieke situatie als die van gehuwden plaatst maar slechts een beperkte vermogensrechtelijke bescherming creëert, gedeeltelijk geïnspireerd door bepalingen die t.a.v. echtgenoten gelden, zie Arbitragehof nr. 23/2000, 23 februari 2000, rol nr. 1616, overweging B.1.5 (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be). Voor een grondige vergelijking tussen de wettelijke samenwoning en het huwelijk, zie P. SENAËVE, *Compendium van het personen- en familierecht*, III, *Familierecht (vervolg)*, Leuven, Acco, 2006, 15-227.

²² Arbitragehof nr. 154/2001, 28 november 2001, rol nr. 2063 (te consulteren via www.arbitrage.be).

²³ Zie Arbitragehof nr. 154/2001, 28 november 2001, rol nr. 2063, overweging B.2.2 (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be); Arbitragehof nr. 49/2000, 3 mei 2000, rol nr. 1686 (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be).

²⁴ Cf. in het bijzonder Arbitragehof nr. 49/2000, 3 mei 2000, rol nr. 1686, overweging B.3.2 *in fine* (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be).

²⁵ Arbitragehof nr. 154/2001, 28 november 2001, rol nr. 2063, overwegingen B.5 en B.6 (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be).

²⁶ P. SENAËVE, o.c., 20 en 30-31; W. PINTENS en V. ALLAERTS, "Het erfrecht van de langstlevende wettelijk samenwonende. Een commentaar op de wet van 28 maart 2007", *R.W.* 2007-08, (258) 261.

²⁷ W. PINTENS en V. ALLAERTS, *l.c.*, (258) 261-262. Zie ook Arbitragehof nr. 154/2001, 28 november 2001, rol nr. 2063, overweging B.6 (te consulteren via www.grondwettelijkhof.be).

²⁸ Voor een aantal voorbeelden, zie P. SENAËVE, o.c., 70-72.

²⁹ Zie de Wet van 28 maart 2007 tot wijziging, wat de regeling van het erfrecht van de langstlevende wettelijk samenwonende betreft, van het Burgerlijk Wetboek en van de wet van 29 augustus 1988 op de erfregeling inzake landbouwbedrijven met het oog op het bevorderen van de continuïteit, B.S. 8 mei 2007.

³⁰ W. PINTENS en V. ALLAERTS, *l.c.*, (258) 264, 266 en 267.

³¹ Wetsontwerp tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek houdende regeling van het erfrecht van de langstlevende wettelijk samenwonende, *Parl. St.* Kamer 2005-06, nr. 2514/001, 13.

³² Zie bv. wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en het Wetboek van strafvordering in verband met de bescherming van kwetsbare personen, *Parl. St.* Kamer B.Z. 2007, nr. 0127/001, 12 (hierna verkort geciteerd Wetsvoorstel nr. 0127/001).

³³ I. DELBROUCK, *Strafrecht. Leidraad voor de rechtspracticus*, Leuven, Acco, 2005-06, 154.

³⁴ A. DE NAUW, o.c., 254.

eveneens van toepassing na een scheiding van tafel en bed³⁵ of een feitelijke scheiding.³⁶

Hoewel de *ultimum remedium*-filosofie gunstig gezind, delen we dan ook de mening dat de *ratio legis* de strafuitsluiting bij de voornoemde misdrijven niet langer verantwoordt.³⁷ Vooreerst rechtvaardigt het argument dat het in familiale relaties niet steeds evident is de afzonderlijke eigendomsrechten scherp van elkaar af te lijnen, de strafuitsluiting niet. *Primo* doen bewijsproblemen zich bij allerlei soorten delicten voor. Consequent verdedigen dat een wettelijk verplichte strafuitsluiting zulks dient op te vangen, zou al snel een uitholling van het strafrechtelijke systeem met zich meebrengen. *Secundo* steken dergelijke problemen ook de kop op bij de – door artikel 462 Sw. voorgeschreven (!) – burgerrechtelijke procedure. Daarom kunnen we dit onderdeel van de *ratio legis* niet bijtreden. O.i. komt het de feitenrechter toe de eigendomsaanspraken t.a.v. de litigieuze goederen *case-to-case* te beoordelen.³⁸ Een dergelijk contentieux laat zich niet in algemene voorschriften vatten.

Daarentegen blijft de tempering van de penale overheidsinmenging bij bepaalde feiten die zich in de besloten sfeer afspelen, wél een nastrevenswaardige gedachte. Daarom ook is het wetsvoorstel van Clotilde NYSSENS (cdH) om de intrafamiliale vermogensdelicten tot openbare misdrijven *tout court* om te vormen³⁹ o.i. een brug te ver. Deze remedie riskeert immers erger te worden dan de kwaal. Aan de voornoemde – oorspronkelijke maar ondanks de geëvolueerde context nog steeds relevante – grondgedachte kan beter met een ‘compromis’ tegemoetgekomen worden, m.n. door weliswaar af te stappen van de *ipso facto* strafuitsluiting doch vervolgingen m.b.t. in familiaal verband gepleegde vermogensdelicten afhankelijk te maken van een klacht van de benadeelde.⁴⁰

Gelijkaardige klachtvereisten treffen we aan in verschillende buurlanden. Zo voorziet het Duitse Strafgesetzbuch in een aparte bepaling voor de zogenaamde huis- en familiediefstal: “*Ist durch einen Diebstahl oder eine Unterschlagung ein Angehöriger, der Vormund oder der Betreuer verletzt oder lebt der Verletzte mit dem Täter in häuslicher Gemeinschaft, so wird die Tat nur auf Antrag verfolgt*”.⁴¹ Bij onze noorderburen worden heel wat vermogensdelicten – zoals diefstal en stroperij, afpersing en afdreiging, verduistering, bedrog, ... –

tussen van tafel en bed of van goederen gescheiden echtgenoten alsook tussen bepaalde bloed- en aanverwanten als klachtmisdrijven aangemerkt.⁴²

Klachtmisdrijven kunnen *enkel* vervolgd worden op initiatief van het slachtoffer.⁴³ Het openbaar ministerie is dus niet vrij in de uitoefening van de strafvordering. Het onderscheid tussen die *delicta privata* en de zogenaamde *delicta publica* gaat terug op het Romeinse recht. Voorname-lijk vanaf de negentiende eeuw kwam het gros van de misdrijven onder de noemer verstoring van de openbare orde terecht. Momenteel zijn nog slechts enkele delicten klachtmisdrijven. Typevoorbeelden zijn belaging en laster en eerroof.⁴⁴

Vaak zal het in de praktijk weinig of geen verschil maken of de intrafamiliale vermogensdelicten nu tot openbare dan wel tot klachtmisdrijven omgevormd worden. *De facto* zullen strafprocedures in dergelijke dossiers immers meestal afhankelijk zijn van een klacht van het slachtoffer. Toch blijft het vervangen van de bestaande strafuitsluitende verschooningsgrond door de techniek van het klachtmisdrijf o.i. de meest valabele en te verdedigen denkpiste, temeer omdat de principiële inperking van de inmenging door de *overheid* en *andere derden* op die manier behouden blijft. Aldus kan de *benadeelde* de familiale rust enerzijds en de wens om de verdachte op het strafrechtelijke matje te laten roepen anderzijds, zo autonoom mogelijk tegen elkaar afwegen.

Bjorn KETELS

Doctoraatsbursaal (BOF) bij het Institute for International Research on Criminal Policy aan de Universiteit Gent

Wendy DE BONDT

Assistente Strafrecht bij het Institute for International Research on Criminal Policy aan de Universiteit Gent

Grondwettelijk Hof nr. 147/2007 van 28 november 2007

Zet.: Martens en Bossuyt (Voorzitters), Henneuse, De Groot, Lavrysen, Alen, Snappe, Moerman en Spreutels (Rechters), Arts (Emeritus voorzitter)
Adv.: Mr. Mareschal *loco* Gérard en Mr. Feyt

VEROORDELING TOT EEN WERKSTRAF – HOGER BEROEP –
VERZET – BESLISSING GENOMEN MET EENPARIGHEID VAN

³⁵ R. DEZEURE, *l.c.*, 20/2.

³⁶ D. MERCKX, “Diefstal tussen echtgenoten, bloedverwanten en aanverwanten”, *l.c.*, 5.

³⁷ Zie ook Wetsvoorstel nr. 0127/001, 12-13.

³⁸ Zie o.m. D. MERCKX, “Betreffende diefstal tussen echtgenoten”, *l.c.*, (360) 361.

³⁹ Wetsvoorstel nr. 0127/001. Dit wetsvoorstel herneemt het – vervallen – Wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek en het Wetboek van strafvordering in verband met de bescherming van kwetsbare personen, *Parl. St.* Kamer 2003-04, nr. 0448/001, destijds door Melchior WATHELET ingediend. Zie de voorgestelde artt. 28, 30 en 32 van het Wetsvoorstel nr. 0127/001, 31-32 alsook de pagina’s 12-13 en 20-21.

⁴⁰ Zie reeds F. GORLÉ, “De strafrechtelijke bescherming van privaateigendom”, *R.W.* 1983-84, (2455) 2477-2478.

⁴¹ Zie §§ 247, 248c, 259, 263, 265a en 266 Strafgesetzbuch.

⁴² Zie art. 316, tweede lid, 319, 324, 338, 348 en 353 Wetboek van Strafrecht. Anderzijds, indien de dader van of de medeplichtige aan de voormelde misdrijven de niet van tafel en bed of van goederen gescheiden echtgenoot van het slachtoffer is, is de strafvervolgung tegen die dader of medeplichtige uitgesloten, *cf.* art. 316, eerste lid Wetboek van Strafrecht.

⁴³ Zie *in extenso* P. ARNOU, “Klachtmisdrijf” in A. VANDEPLAS, P. ARNOU, S. VAN OVERBEKE en S. VANDROMME (eds.), *Commentaar Strafrecht en strafvordering*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 50 p.

⁴⁴ Zie respectievelijk art. 442bis en art. 450 Sw.